

权力监督 与 权利保护

行政复议焦点问题法律评析

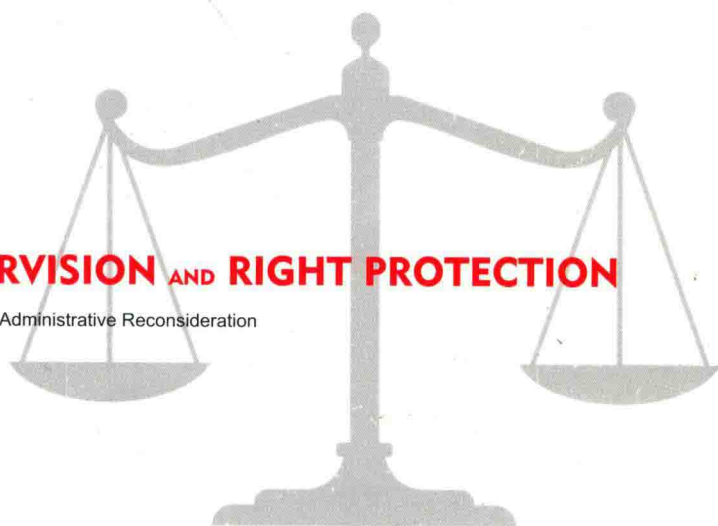
主编 薛国荣

副主编 冯琳 谢仁海 陈士林

POWER SUPERVISION AND RIGHT PROTECTION

Legal Analysis of the Focus of Administrative Reconsideration

江苏大学出版社
JIANGSU UNIVERSITY PRESS



权力监督 与 权利保护

行政复议焦点问题法律评析

主编 薛国荣

副主编 冯 琳 谢仁海 陈士林

图书在版编目(CIP)数据

权力监督与权利保护：行政复议焦点问题法律评析 /
薛国荣主编. —镇江：江苏大学出版社，2016.9
ISBN 978-7-5684-0325-2

I. ①权… II. ①薛… III. ①行政复议—研究—中国
IV. ①D922.112.4

中国版本图书馆 CIP 数据核字(2016)第 231308 号

权力监督与权利保护——行政复议焦点问题法律评析

Quanli Jiandu yu Quanli Baohu——Xingzheng Fuyi Jiaodian Wenti Falü Pingxi

主 编/薛国荣

责任编辑/张 平

出版发行/江苏大学出版社

地 址/江苏省镇江市梦溪园巷 30 号(邮编：212003)

电 话/0511-84446464(传真)

网 址/<http://press.ujs.edu.cn>

排 版/镇江文苑制版印刷有限责任公司

印 刷/丹阳市兴华印刷厂

经 销/江苏省新华书店

开 本/787 mm×1 092 mm 1/16

印 张/15.5

字 数/260 千字

版 次/2016 年 9 月第 1 版 2016 年 9 月第 1 次印刷

书 号/ISBN 978-7-5684-0325-2

定 价/40.00 元

如有印装质量问题请与本社营销部联系(电话：0511-84440882)

POWER SUPERVISION AND RIGHT PROTECTION

Legal Analysis of the Focus of Administrative Reconsideration

序

夏锦文*

运用法治思维和法治方式深化改革、化解矛盾、推动发展、维护稳定,是党的十八大以来新一届中央领导集体治国理政的重要内容。习近平总书记多次强调要加快建设法治政府,让权力在阳光下运行,做到全面依法行政,维护社会公平正义,这对推动政府工作全面纳入法治化轨道,具有十分重要的理论指导和实践意义。

新时期,行政复议作为一项行政权力层级监督的法律制度,已进入一个崭新发展的机遇阶段。通过行政复议的方式和途径,一大批疑难复杂的行政争议在基层、在矛盾初始阶段、在行政框架内便得以妥善解决,行政复议在保护人民群众合法权益,保障和监督行政机关依法行使职权,密切政府与人民群众的联系,维护社会和谐稳定中发挥了重要作用。但同时,行政复议工作也呈现出许多新特点,面临着一些新问题和新的挑战。这些特点和问题,迫切需要各级领导干部和行政机关工作人员以法治思维和法治方式,研究探索切实可行的解决问题的办法和措施,以不断提高行政复议工作的质量和水平。

近年来,镇江市各级行政复议机关认真贯彻中央和上级有关决策部署,切实把行政复议工作作为推进依法行政、建设法治政府的重要抓手,特色明显,富有成效。尤其是在开展“阳光复议、法治惠民”工程、行政复议规范化建设、行政复议基层受案点全覆盖、行政复议典型案例评析等方面所取得的典型经验与做法,因其可复制性在全省乃至全国得以推广,为法治镇江建设做出了重要贡献。

为适应新形势,提升各级行政复议机关和行政执法人员依法行政的能

* 作序者系镇江市委书记。

力和水平,镇江市法制办公室从近年来办理的千余件行政复议案件中萃取四十余篇典型案例,编写了《权力监督与权利保护——行政复议焦点问题法律评析》一书。本书选编的案例既有比较详尽的证据材料,又有基于这些证据材料和相关法律进行研究分析而得出的明确观点,合法与合理并重,实体与程序兼顾,细细读来能够让人感受到逻辑的力量和法律的威严。编撰过程不是简单的文字整理,而是一个再分析、再研究的过程,案例的梳理、焦点问题的分析、法律条款的理解、证据材料的运用,无不凝聚着集体的智慧。所选案例生动鲜活,既具有实践指导性,也具有学术研究价值,充分体现了行政复议“权力监督与权利保护”的法律定位,是一本开卷有益、值得推荐的参考书。

总之,本书凝结了镇江市依法行政的重要成果,发掘了镇江市法治政府建设的特色,呈现了镇江市区域法治建设的亮点,体现了镇江市法治建设从过程先行到水平领先的目标追求。我们相信,本书的出版一定会助力新时期法治政府建设,增强政府执行力和公信力,促进国家治理体系和治理能力现代化,在协调推进“四个全面”战略布局、贯彻落实“五大发展”理念的过程中,贡献镇江力量。

编委会名单

主 编：薛国荣

副 主 编：冯 琳 谢仁海 陈士林

执行主编：陈 皓 张 蕾

编写人员：(以姓氏笔画为序)

马成龙 孙 渊 杨海平 张天翼

陈 磊 林 莉 顾洪涛 韩静慧

曾建平 蔡国庆

目录

一、综合篇

- 行政处罚中的合法性与合理性原则的把握 3
- 人事处理决定不属于行政复议受理范围 8
- 道路交通违章监控信息记录是否属于行政复议受理范围 12
- 职业打假人申请行政复议案 16
- 涉及土地确权的行政复议申请能否受理 22
- 村民委员会能否成为被申请人 28
- 市社区工作办公室不能行使对业主委员会的备案权 30
- 行政机关应当如何准确公开政府信息 34

二、公安篇

- 以“遭人胁迫”为由请求解除强制隔离戒毒决定复议案 41
- 公安机关对互殴案件中当事人行政处罚的裁量 45
- 对交通肇事逃逸的定性 48
- 行车直行红绿灯处变道右转行为应当予以处罚 53
- 行政机关无法定义务依申请在公开信息时同时公布特定细节 56

三、质监篇

- 对假冒伪劣商品及货值金额的认定 63
- 公开行政处罚信息时应注意商业秘密保护 69
- 食品包装未标注成分含量是否违法 74

四、住建篇

- 房产原持证人享有申请撤销另行登记的权利 81
- 依申请公开拆迁相关信息属于法定职责 87
- 拆迁人应当依申请公开延期拆迁决定的相关申请材料 92
- 物管企业应当为职工缴纳存有劳动关系期间的公积金 98
- 违法拆迁的行政赔偿案 103
- 对房屋征收中有关建筑面积应当依法依规认定 108

五、城管篇

- 对擅自砍伐出让土地红线内的绿化树木行政处罚的合理性考量 113
- 执法信息未向举报人及时反馈引发的复议案 119

六、规划篇

- 规划执法应在认定基础上区分情形依法处理 125
- 对超过批准期限的临时建筑物查处行为的依法审查和处置 129

七、国土篇

- 市发改部门应当依法对投资项目所涉征地行为进行审查 135
- 国有土地使用权出让合同是行政合同还是民事合同 139
- 如何界定行政复议中的非法占地行为 146
- 土地使用权“毛地”出让引发的纠纷案 149
- 行政行为违法给当事人合法权益造成损害的应依法予以赔偿 152
- 作出行政行为的依据发生变化后的处置 157

八、人社篇

- 工伤认定中应当正确界定“上下班途中的时间和路线” 163
- 工伤认定案件中的举证责任划分 167

案件审理过程中应加强对具体行政行为事实认定审查 170
超过法定退休年龄的职工上下班途中发生交通事故应认定为工伤 175

九、农业篇

签收申请书后不答复或超期答复属于行政违法行为 181
乡、镇或县级人民政府及其有关主管部门如何履行对村务公开的
监督职责 184

十、其他

行政主管部门应当依法对社团组织换届选举实施监督 191
房产交易中允许以评估价下浮 10% 计收契税 196
医疗机构执业许可证效力如何认定 200
装修公司的虚假宣传应当如何定性和处罚 204
“责令停止加工生产”不属于行政处罚 209
当事人提供虚假身份信息办理的婚姻登记应当撤销 213

说理式决定书范文

范文一 219
范文二 224
范文三 228
范文四 232

后 记 235



一、综合篇

行政处罚中的合法性与合理性原则的把握

【基本案情】

申请人：郭 A

被申请人：某市国土资源局

郭 A 家庭户于 1991 年 11 月经批准在某市甲镇乙村 8 组易地建房,宅基地建房审批表中载明将原宅基地上的一间半平房变更给胞弟郭 B,并于 1992 年动工建设了建筑占地面积为 110.96 平方米的楼房。1996 年 2 月,郭 A 再次申请建房,在《居民建房用地审批表》“建房性质”一栏中明确为原地翻建,在“原有房屋及宅基地处理”一栏中载明原有房屋全部拆除及宅基地处翻建,但审批表中填写的“建房地址”却为郭 B 家庭户的房屋所在地,需拆除的房屋也是郭 B 家庭户的平房。

同年,郭 A 将郭 B 的房屋拆除并在该宗地上新建住房。郭 A 于 1992 年将其所建占地面积为 110.96 平方米的楼房交由其父母及郭 B 居住,但未办理合法的产权变更。2010 年,郭 B 家庭户在某市甲镇乙村新建了住房。2013 年 11 月 27 日,某市国土资源局对郭 A 作出拆除 1992 年所建房屋的行政处罚决定书(国土资监罚〔2013〕××号)。郭 A 不服,于 2013 年 12 月 18 日提出申请行政复议,请求撤销某市国土资源局作出的行政处罚决定书。

【当事人意见】

申请人认为:

一、处罚决定拟拆除 1992 年所建房屋,实际上由其父郭 C、其母朱 D 所建,且建成后一直由其父亲居住,而 1996 年所建房屋系由其本人及耿 E 等居住至今。如果将 1992 年所建房屋拆除,申请人父母则无房可居,一家 7 人将面临住房困难,于情理不合。

二、行政处罚的时效系两年。如按行政处罚决定书所言,1996 年某市国土资源局已认为申请人违法,那为何拖延至今才作出处罚决定?这已远

远超过两年诉讼时效。

三、行政处罚决定拆除的房屋,有某县某镇人民政府颁发的房产证证明其本人享有合法的产权,且此房屋并未对任何人产生损害,没有危及他人利益,不应当拆除。

综上所述,申请人根据《行政复议法》的相关规定提起行政复议,希望能查清事实,纠正错误,撤销行政处罚决定,维护申请人的合法权益。

被申请人认为:

某市国土资源局作出的某国土资监罚〔2013〕××号《行政处罚决定书》适用法律正确、调查程序合法,依法应予以支持。

一、认定事实清楚。郭A家庭户于1991年11月经批准在甲镇乙村8组易地建房,并在建房审批表中约定将原宅基地上的一间半平房变更给胞弟郭B。该户于1992年动工建设了建筑占地面积为110.96平方米的楼房。1996年2月,被处罚人再次申请建房并获得批准,批准建房性质为原地翻建。因此,该家庭户实际应将1992年所建的建筑占地面积为110.96平方米的楼房全部拆除,再在该宗土地上新建住房,但建房审批表中填写的建房地址却为郭B户的房屋所在地,需拆除的房屋也是郭B户的平房。同年,该户将郭B户的房屋拆除并在该宗土地上新建住房,而其于1992年所建的占地面积为110.96平方米的楼房则交由其父母及郭B居住,但未办理合法的产权变更。2010年,郭B户在某市甲镇乙村新建了住房。到目前为止,郭A在某市甲镇乙村8组实际拥有两处宅基地。

二、适用法律正确。根据《土地管理法》第六十二条第一款“农村村民一户只能拥有一处宅基地,其宅基地的面积不得超过省、自治区、直辖市规定的标准”和《江苏省土地管理条例》第三十四条第一款“农村村民一户只能拥有一处宅基地,其中房屋占地面积不得超过宅基地面积的百分之七十”的规定,郭A于1996年经批准在某市甲镇乙村8组原地建房,但未拆除其于1992年所建的建筑占地面积为110.96平方米的原有住房,实际拥有两处宅基地,属非法占用土地行为。

三、调查程序合法。2013年9月,被申请人接到群众举报,反映:甲镇乙村郭A户建新房未拆除旧房,实际拥有两处宅基地。接举报后,被申请人土地监察大队当即进行了调查,发现情况属实。被申请人于2013年9月6日进行了立案查处,并于同年9月23日向郭A下达了行政处罚听证告知

书。郭 A 于 2013 年 9 月 23 日提出听证申请,后于 10 月 10 日要求放弃听证。2013 年 11 月 27 日,被申请人向郭 A 下达了行政处罚决定书。

综上所述,被申请人认为本案认定事实清楚、适用法律正确、调查程序合法,请求复议机关维持行政处罚决定。

【争议焦点】

1. 被申请人对行政处罚的客体如何认定?
2. 如何把握行政处罚中的合法性与合理性原则?

【审理结论】

复议机关认为:申请人两处占地建房的事实是客观存在的。1992 年批建的房子具有合法手续,1996 年申请原地翻建,则应当在 1992 年所建房屋地址上原地翻建,审批表上“原宅基地处置”一栏就应当填写 1992 年的宅基地,而不是该户的老宅基地。被申请人作出的某国土资监罚〔2013〕××号《行政处罚决定书》,认定郭 A 非法占地导致一户拥有两块宅基地,责令郭 A 退还 1992 年占用的宅基地,拆除 1992 年批建的房子,属于主要违法事实认定不清、证据不足,具体行政行为明显不当。根据《行政复议法》第二十八条第一款第(三)项之规定,决定撤销被申请人于 2013 年 11 月 27 日作出的某国土资监罚〔2013〕××号《行政处罚决定书》,责令被申请人在 60 日内重新做出具体行政行为。

【案例评析】

行政法的立法目的在于监督行政机关依法履行职责,维护公共利益和社会秩序,保障公民、法人和其他组织的合法权利。行政复议的最终目的就是在权力控制与权利保护间寻求平衡。

合理行政原则是行政法基本原则之一,即在行政领域中对行政行为在合法前提下的理性认识,通常是对行政自由裁量权“度”的把控。

合理行政原则的具体要求是:

1. 行政行为的动因应符合行政目的。
2. 行政行为应建立在正当考虑的基础上。
3. 行政行为的内容应合乎情理。

《行政处罚法》第四条第二款规定:“设定和实施行政处罚必须以事实

为依据,与违法行为的事实、性质、情节以及社会危害程度相当。”《行政复议法》第四条规定:“行政复议机关履行行政复议职能应遵循合法、公正、公开及时便民的原则,坚持有错必纠,保障法律法规的正确实施。”可见,合理行政原则已经作为行政立法监督、行政执法和行政执法监督的行为依据。当然,合理行政原则确立以后,主要在行政自由裁量权限范围内发生作用,自由裁量权限以外及羁束行为,则不再是合理性问题,而是合法性问题。因此,合理是指合法范围内的合理,而不是合法范围以外的合理。

“最小损害行政相对人利益原则”并非行政法基本原则,但却是行政机关在依法实施行政处罚时正确运用自由裁量权时所应坚持的原则。准确地说,该原则是行政合理性原则的一部分。首先,对于公民、法人和其他组织违反行政管理秩序的行为,行政机关可以依据法律、法规的规定,依照法定的程序,实施行政处罚。行政机关在实施行政处罚时,具有自由裁量权,即可以根据违法行为的事实、性质、情节及对社会的危害程度自主决定处以何种,以及或轻或重的处罚。其次,《江苏省行政程序规定》第五条第二款规定,“行政机关行使裁量权应当符合立法目的和原则,采取的措施和手段应当必要、适当;行政机关实施行政管理可以采取多种措施和手段实现行政目的的,应当选择最有利于保护公民、法人和其他组织合法权益的措施和手段”。但是,行政机关的自由裁量权是受到法律、法规严格约束的,并非行政机关想怎么罚就怎么罚;否则,就是滥用自由裁量权,就是滥用职权,就是违法行政,就是行政乱作为。因此,“最小损害相对人利益原则”必须坚持以合法性原则为前提。

本案中,申请人两处占地建房的事实是客观存在的。1992年批建的房子是有合法手续的,1996年审批表上“原宅基地处置”一栏填写错误。如果原地翻建,那应当是在1992年所建房屋的地方翻建,原宅基地就应当填写为1992年的宅基地,而不是该户的老宅基地。被申请人如作出行政处罚决定,认定郭A非法占地导致一户拥有两块宅基地的话,那只能认定1996年的审批存在问题,即作出行政处罚决定时只能对1996年的占用宅基地建房的行为进行查处。因此,被申请人在该案中存在着主要违法事实认定不清、对行政处罚客体的认定存在错误、证据明显不足、具体行政行为也明显不当的问题,据此作出的某国土资监罚〔2013〕××号行政处罚决定是错误的。

在复议案件审理过程中,被申请人提出基于行政合理原则,考虑到最小损害行政相对人的利益,作出保留郭A家庭户1996年新建的住房及占用的

宅基地,而责令申请人户退还1992年占用的老宅基地并拆除其宅基地上旧房屋的行政处罚决定。复议机关在现场调查、核实,以及对郭A户建房审批材料审查中,发现被申请人对“最小损害行政相对人利益原则”错误理解并应用,模糊了合法与合理的界线。合理首先应建立在合法的基础之上,法律的刚性是不容讨价还价的,行政机关只有在合法的前提下,从构建和谐社会、化解社会矛盾、确保案定止争等角度出发,进行合理操作,才是对“最小损害行政相对人利益原则”的最佳诠释。故最终复议机关决定,作出撤销被申请人作出的某国土资监罚〔2013〕××号《行政处罚决定书》,责令被申请人在60日内重新作出具体行政行为的行政复议决定。

【法条链接】

1. 《土地管理法》

第六十二条第一款 农村村民一户只能拥有一处宅基地,其宅基地的面积不得超过省、自治区、直辖市规定的标准。

2. 《江苏省土地管理条例》

第三十四条第一款 农村村民一户在农村只能拥有一处宅基地,其中房屋占地面积不得超过宅基地面积的百分之七十。宅基地面积按如下标准执行:

(一)城市郊区和人均耕地在十五分之一公顷以下的县,每户宅基地不得超过一百三十五平方米;

(二)人均耕地在十五分之一公顷以上的县,每户宅基地不得超过二百平方米。

3. 《江苏省行政程序规定》

第五条第二款 行政机关行使裁量权应当符合立法目的和原则,采取的措施和手段应当必要、适当;行政机关实施行政管理可以采取多种措施和手段实现行政目的的,应当选择最有利于保护公民、法人和其他组织合法权益的措施和手段。

(王建中)